

被害船舶の修繕を繞る保險問題 (二)

勝 呂 弘

目 次

- 一 損害の検査及び確定
- 二 修繕の實施 (以上前號掲出)
- 三 損害の填補
 - (イ) 所謂「修繕費」の範圍
 - (1) 損害の検査及び確定の費用
 - (2) 修繕費調達の費用
 - (3) 被害船を修繕地へ廻航せしむる爲めの費用
 - (4) 假修繕費
 - (5) 船渠費用
 - (6) 保險契約者自身の物的費用
 - (ロ) 修繕費中より控除すべき部分
 - (1) 新舊交換差の控除
 - (2) 舊材料の價額の控除

被害船舶の修繕を繞る保險問題

四 修繕外の被害船舶

- (イ) 修繕未了の場合
- (ロ) 修繕不能の場合
- (ハ) 修繕不要の場合

三 損害の填補

一 船舶の單獨海損の場合に於ける保險者填補額の決定に關しては我商法上には何等の規定なく、又普通保險約款上に於ても明文を缺く。乃ち實際取引に臨んでは専ら英國の法令又は慣習に準據してゐるのである。現行英國海上保險法は之に關し次の如く規定した。第六十九條 船舶カ全部滅失スルニ至ラサル損害ヲ被リタル場合ニ於ケル填補額ノ限度ハ保險證券ノ規定ニ從ヒ左ノ如ク之ヲ定ム

- (一) 被害船舶カ修繕セラレタル場合ニ於テハ被保險者ハ相當ノ修繕費ヨリ一定ノ慣習額ヲ差引キタル金額ニ付キ填補ヲ受クルコトヲ得 但一航海事故ニ付キ其ノ保險金額ニ超過スルコトヲ得ス

- (二) 被害船舶カ一部修繕セラレタル場合ニ於テハ被保險者ハ前項ノ方法ニ依リ計上セラレタル相當ノ修繕費ニ付キ填補ノ請求ヲナスコトヲ得 又未修繕ノ部分アリシ

爲メニ船價ニ下落ヲ來スコトアラハ減價ノ賠償トシテ相當ノ金額ノ填補ヲ受クルコトヲ得

但兩者ノ合計ハ前項計算法ニ依ル全部ノ損害ノ修繕費ニ超過スルコトヲ得ス

(三)被害船舶カ修繕セラレス且保險期間中ニ被害狀態ニテ賣却セラレサル場合ニ於テハ被保險者ハ未修繕ノ儘ノ被害狀態ヨリ生スル相當ノ減價ニ對シテ填補ヲ受クルコトヲ得 但前項ノ計算法ニ依ル相當ノ修繕費ニ超過スルコトヲ得ス

是に由つて之を觀れば、船舶單獨海損の場合に於ける保險者の損害填補額は其修繕費の範圍を出でない。素より之を理論的に云へば、保險者は損害を填補するのであつて決して修繕費を填補するものではない。去り乍ら、此場合修繕費は填補額の決定上其基礎をなす。即ち、保險者の填補義務の範圍は其修繕費詳しく云へば、其修繕の爲めに支出せられたる費用額に依つて決定されるのである。何故船舶單獨海損の場合に限り其修繕費を以て填補額の標準となすか、その理由は既に述べた。更にガウ氏の言を引證せば、積荷と異つて船舶を特別に取扱ふことには若干の理由がある。積荷は其存在中の極く短い期間だけ海難に曝され従つて之に關する保險者の責任が積荷の到達に依つて終了したるときは、保險者の支拂ふべき填補額は賣却又は評定に依つて定め得る。然るに船舶に至つては、假令

一航海毎に保險され、又は一年毎に保險に付せらるゝとするも、所詮永久に海上事業に従事すべきものにして、不斷に海難に曝され、全生涯の最初より最後まで繼續的に保險に付せらるゝを常とする。されば修繕費の支拂を以て被保險者の受けたる損害に對する完全なる填補と看做すべきは當然である。」(註一)と。

斯の如く船舶單獨海損の場合に於ては保險者の責任範圍は、其修繕費を標準として決定する。然しそれは決定の標準乃至基礎となるのであつて、其修繕費が直ちに保險者の支拂ふべき損害填補金額夫自體を確定するのではない。ガウ氏は“the payment of the cost of repairs should be taken as complete indemnity of damage suffered by the assured”と云つてゐるが、精確に云へばそうではない。若し然らずとせば、概ね被保險者は損害事故に遭遇したるため、従前の状態よりも却つて良好なる立場に置かれることゝならう。そこで一定の割合で、若くは、舊材料の價格に相當する金額が修繕費から控除され、其殘額が保險者の填補額となるのである。茲に於て船舶單獨海損の填補額決定に際しては、

(i) 修繕費

(ii) 修繕費より控除せらるべき部分

の精算が極めて重要なことを知るであらう。

二 米國は英國に倣つた。たゞ異るところは、後にも述ぶる如く、舊材料の賣却手取金を新舊交換費より先に修繕費より控除する點にある。

獨逸にあつては商法第八百七十二條に「船舶ノ分損ノ場合ニ於テハ其ノ損害ハ其ノ修繕費カ保險者ノ負擔ニ歸スヘキ毀損ニ關スル限り第七百九條第七百十條ニ依リ査定サルヘキ修繕費ノ額トス」と定めてゐるが、實際取引を規律しつゝある現行獨逸海上保險定則第七十五條第三項乃至第五項には次の如く規定してゐる。

(三) 保險者ノ填補義務ハ其ノ修繕ノ爲メニ支出セラレタル費用ニ依リテ之ヲ定ム 此等ノ費用ノ總額カ検査人ノ見積リタル金額ニ超過シタルトキハ其ノ填補義務ハ其ノ見積ラレタル金額ニ依リテ之ヲ定ム 此等ノ金額中ヨリ控除セラルヘキモノハ次ノ如シ

一 第一ニ新舊交換上ノ差異ヨリ生スル減額ニ相當スル金額

二 第二ニ新部分ニ依リテ代換セラレタル舊部分ノ價額ニ相當スル金額 保險者

ノ請求アリタルトキハ此等ノ舊部分ノ價額ハ競賣ニ付シ之ヲ確定スルヲ要ス

(四) 保險者ハ其ノ船舶ヲ修繕地ニ廻航セシメ、又必要ナルトキハ之ヲ歸還セシムルニ要

スル費用ヲモ負擔ス 保險契約者カ其ノ修繕ニ必要ナル金錢ヲ調達スル爲メニ支出スル費用ニ付キテモ亦同シ

(五) 保險契約者ノ特別ナル關係ニ於テ存在シ且其ノ責ニ歸セサル重大ナル事由アリタルトキハ保險契約者ハ其ノ損害ノ確定後遲滯ナク其ノ事由ヲ提示シ其ノ船舶ヲ修繕セサルヘキ旨ヲ保險者ニ對シ聲明スルコトヲ得 保險契約者カ修繕着手前ニ其ノ船舶ヲ賣却シ而モ其ノ取得者カ其ノ保險關係ニ參加セサルトキハ之ヲ以テ重大ナル事由ノ一ト看做ス 此ノ場合ニ於テハ保險者ノ填補義務ハ其ノ確定セラレタル損害額ニ依リテ之ヲ定ム 第三項第一號ニ掲ケタル金額及ヒ第三項第二號ニ掲ケタル價額ニ相當スヘキ金額ハ之ヲ右ノ金額中ヨリ控除ス

精算上ノ英獨兩主義ノ相違に付いては既に述べた。佛蘭西に於ては船舶保險證券第十八條に既述の如く英國主義に準じた規定を設けてゐる。

次に海上保險に關する國際的統一規則たるとする一九〇一年のグラスゴーールスには積極的な規定を缺き、僅かに其第十六條に控除額に付き左の如く定めた。

「船舶ノ單獨海損額ヲ決定スルニ付キ新舊交換トシテ行フヘキ修繕費ヨリノ控除ハヨーク・アントワープ規則第十三條ニ準據ス」

(4) 所謂「修繕費」の範圍

所謂修繕費は被害船舶をして被害なかりせば有すべきし價格(註)を回復せしむるため合理的乃至必然的に支出せらるゝ修繕に關する一切の費用を總稱するものであつて、必ずしも修繕工事に直接支出せられたる物的費用のみに限らない。従つて狹義の修繕費の外に、概ね次の如き物及び勞務に對する費用を含む。

- (1) 損害の検査及び確定の費用
- (2) 修繕費調達の費用
- (3) 被害船を修繕地へ廻航せしむる爲めの費用
- (4) 假修繕費
- (5) 船渠費用
- (6) 保險契約者自身の物的費用

(註)「被保險者は其船舶が修繕に依つて、それが事故以前に在つた狀態に置き換へられること、就中、其船舶が事故以前に持つて居た船級を維持すること、を要求することを得る。被保險者は必ずしも其船舶が修繕に依つて再び堪航狀態に置き換へられることだけで満足するの要はない。」(H.G.Z. 1897 Nr. 58; Sieveking, a.O.S. 175 Ann. 14)

以下右に列舉したる各種の費用に付き順次に考察する。

(1) 損害の検査及び確定の費用

修繕に要する費用と損害の検査及び確定の費用とは等しく保險者の擔保したる或種の事故に因り招致せらるゝものである。蓋し保險者に責任なきところの分損を検査し確定するが如きは何等の意義をも持たぬ。斯の如き損害の検査、確定の費用に至つては、當然無用であり、非合目的なものであり、結局不必要なる費用を惹起せしむるであらう(註一)。故に斯種費用に關しては、常に保險者が其分損に對して、責任を負擔してゐることを前提としてゐるのである(註二)。従つてまた斯種の費用は或は損害確定費用として、或は修繕費として等しく取扱はるべきものである(註三)。我國の船舶保險普通約款追加特別條項第四條第四項末段に於ては、本項ニ於ケル検査費用及ヒ其ノ他ノ費用ハ被保險者ニ於テ支辨シ修繕費中ニ合算シ、第二條ニ據リ填補額ヲ決定スヘシと規定した。

(註一) ROHG. 6. 153; Ritter, a.O.S. 902 Anm. 5

(註二) Ritter, a.O.

(註三) Ritter, a.O.S. 936 Anm. 23: „Schadensfeststellung und Ausbesserung sind zwei gleich nahe Ursachen. Die Kosten sind also sowohl als Schadensfeststellungs- wie als Ausbesserungskosten zu behandeln.“

(2) 修繕費調達の費用

斯種の費用は、之を純理上より觀れば、元來修繕費中に屬せしむべき性質のものではない

(註一)。何となれば、成る程斯かる費用も修繕の爲めに招致されたものには相違あるまいが、然し之を招致せしめた直接の原因は尠くも修繕それ自體にあるに非ずして、寧ろ眞の原因は其保險契約者が修繕に必要な資金を持合せて居なかつたといふ事情にあるからである。然るに英米の實際界にあつては夙に斯種の費用を修繕費用に含めて取扱つて居り、マサチュウセッツ大審院判例に於ても亦之を支持してゐる。即ち *Oyok v. Commonwealth Ins. Co.* (38 Mass. 456) 事件に於て曰く「分損が生じたる場合に於て冒險貸借契約に由り資金が調達されるときは、保險者に於ては該冒險貸借證書に付きては關係なしとするも、斯かる方法を以て金錢を調達する爲めの特別費用中の保險者持分は、之を損失に合算し其分損を支拂ふべき義務あり」と(註二)。

獨逸の實際界に於ても從來右の如き英米の慣習を踏襲し(註三)、舊定則第三百十條第二項に於ては原則として之を修繕費用に含め保險者の負擔とした。但「修繕が航海の終了後に行はるゝ場合を例外」としたのである。其理由は、凡そ船舶所有者は通例其到達地に於ては自己の營業關係上、別に異常的な費用を要せずして、其修繕に必要な資金の調達に配慮し得るを常とすると考へられるからである(註四)。現行定則に於ては斯かる例外的な場合にも猶保險者は修繕費調達費用に對し填補の責ありとした。尤も被害船が航海の終了

地に於て修繕される場合に於ては通例斯種の費用を要しない。なぜなら、修繕者は獨逸民法第六百四十七條に依り「契約ニ基ク自己ノ債權ニ付キ作製又ハ修繕シタル註文者ノ動産ニジテ作製ニ際シ又ハ修繕ノ爲メニ占有スルモノニ付キ質權ヲ有シ、而して保險者は定則第四十四條第一項第二段の定むる所に從つて其支拂ふべき金額の四分の三を前拂せねばならぬから(註五)、保險契約者は敢て他の方面で修繕資金を工面する必要を認めないからである。

又舊定則第三百三十條第二項第三項に從へば、斯種の修繕費調達費用中からも、後に述ぶる如き三分の一控除が行はるゝを要した。これは専ら英米の慣例に倣つたものであつて、英米兩國の實際にあつては、成る程船舶は何れにせよ、斯種費用の附加に依つて利益を受け得るとは云ひ難いけれども、而も實務の上では、例へば冒險貸借債權に對する海上利子の如く、修繕の爲めの資金調達に因つて惹起さるゝことあるべき増加費用 (increased expenditure) から控除することが認められてゐるのである(註六)。去り乍ら、ブーノルド氏も云ふ如く「this practice appears difficult to support in principle」であるから(註七)、現行獨逸定則上では修繕資金調達費用中からは、何等の控除も行はれず、保險者は其全部に對し責に任ずると改めたのである(註八)。

斯の如く斯種費用は保險者側の負擔とされるが、保險契約者に於ては可及的に其費用を最少限度に止め、以て保險者の利益をも尊重すべきことは云ふまでもない。

- (註一) Sieveking, aaOS. 174 「修繕資金調達費は修繕費に屬しない」(ROHfG. 12 Nr. 114)° 去り作る、保險者は商法第八百三十四條第三號に従つて成る可くその補償をしつゝる義務がある (Voigt, S. 700)° [Emil Boyens: Das Deutsche Seerecht. Leipzig 1897. Bd. I S. 153.; Für die Kosten der Reparatur kommen nur die Geldaufwendungen in Betracht, welche durch dieselbe unmittelbar verursacht worden sind, nicht auch die Kosten der Anschaffung des Geldes im Nothfalle, wie Bodnerrephimie, Banquierprovision und ähnliches. 國語 Schaps; Das deutsche Seerecht. 2te Aufl. Berlin und Leipzig 1921. S. 86 Anm. 8; Pappenheim: aaOS. 59; McArthur: Contract of Marine Insurance. 2nd ed. London 1890 p. 214.]

(註二) Arnould, ibid. p. 1340 s. 1030. Footnote (k)

(註三) Ritter, aaOS. 940 Anm. 32

(註四) Ritter, aaO.

(註五) Ritter, Bd I. S. 675 Anm. 9

(註六) Arnould, ibid. p. 1340.

(註七) Arnould, ibid.

(註八) 前掲獨海保定則第七五條四項末段參照。

(3) 被害船を修繕するに於ては修繕の實施全く不可能なるか、被害船舶を修繕する必要があるも、其船舶の現在所に於ては修繕の實施全く不可能なるか、

又は適當なる修繕の機會なき爲め、之を他の修繕地に廻航せしめ、又は曳航せしむる爲めの費用 (Cost of removal for repairs; die Verbringungskosten) 及び場合に依つては其修繕地より歸還せしむる爲めの費用は修繕費の一部分と看做される(註二)。斯かる場合其船舶の現在所が到達港なると中間港なるとは敢て問ふところではない(註二)。蓋し被害船を修繕地へ廻航せしむる直接の原因は通例保險者の擔保したる事故にあるからである。従つて保險者は斯種の費用に付いては其全部を填補する。換言すれば、此等の費用からは何等の控除も行はれない。去り乍ら、若し被害船が現在地より修繕地まで廻航する機會に運賃を取得したり、若くは修繕地より歸還する際に新たな積荷を搭載する場合に於ては、勿論これに依る純手取金は廻航費又は歸航費中より控除さるべきである。修繕終了後其船舶が修繕地より直ちに新航海に就航する場合に於ては歸還費用は保險者の負擔範圍より除外される。

右に關する英國海損精算人協會の實務取扱規則(第四十七條)に従へば次の通りである。

Where a vessel in need of repair at any port, and is removed thence to some other port for the purpose of repairs, either because the repair cannot be effected, or cannot be effected prudently:

a) The necessary expenses incurred in moving the vessel to the port of repair shall be allowed as part of the cost of repair, and where the vessel after repairing forthwith returns to the port from which

she was removed, the necessary expenses incurred in so returning shall also be allowed.

b) Where by moving the vessel to the port of repair any new freight is earned, or any expenses are saved in relation to the current voyage of the vessel, such net earnings or savings shall be deducted from the expenses of moving her, and where the vessel loads a new cargo at the port of repair no expenses subsequent to the completion of repair shall be allowed.

The expenses of removal include the cost of temporary repair, ballasting, wages and provisions of crew and for runners, pilotage, towage, extra marine insurance, port charges, and, in case of a steamer, coal and engineroom stores.

c) This rule shall not admit any ordinary expenses incurred in fulfillment of a contract of all-reightment, though such expenses are increased by the removal to a port of repair.

被害船をして修繕地へ廻航せしむる必要ありや否やは検査人等の判断に依つて定まる。現今“*Institute Time Clause*”中では一種の“*Tender Clause*”として次の如き約款を含めてゐる。

The underwriters shall be entitled to decide the port to which a damaged vessel shall proceed for docking or repairing (the actual additional expense of the voyage arising from compliance with underwriters' requirements being refunded to the owners) and underwriters shall also have the right of veto in connection

with the place of repair or repairing firm proposed, and whenever the extent of the damage is ascertainable the underwriters may take, or may require the assured to take, tenders for the repair of such damage. In cases where a tender is accepted by or with the approval of underwriters, the underwriters will make an allowance at the rate of £30 per cent per annum on the insured value for the time actually lost in waiting for tenders. In the event of the assured failing to comply with the conditions of this clause, £15 per cent shall be deducted from the amount of the ascertained claim.

(註1) Arnould, *ibid.* p. 1342 s. 1011; Ritter, *aoOS.* 939 Ann. 31; 獨海保定則第七五條四項 Sieveking, *aoOS.* 174 Ann. II; Gow, *ibid.* p. 218(4)

(註2) Ritter, *aoO.* 異說 Sieveking, *aoO.*「保險者の責任有無に關しては其修繕地への廻航が到達港から行はれたか、若くは避難港から行はれたかを區別せねばならぬ。前者の場合にあつては保險者は修繕廻航の費用を負担しない。それは被保險者が其到達港を自ら選んでゐたからである(HGZ. 1886 Nr. 85)」。同じ理由から船舶が複合航海に就航中或航程の到達港から修繕の爲めの航海に就く必要ある場合に於ても、其費用は保險者の負擔に歸しない。」然し立法は保險契約者が修繕航海の出發地を自ら選擇したるや否やを以て區別の標準とすることを認めてゐない。舊定則第一三〇條四項 A 一 d の規定から見ると取引上の通念でも之を區別してゐない。同規定に従へば、船舶が修繕航海の爲めに避難港から出發するか、又は其他の港から出發するかはたゞ新舊交換差額の控除に關してのみ標準たるに止まる。現行定則上では此問題は何れの場合たるを問はず、第七五條四項に依り、保險契約者側に有利に解決されてゐる。

素より斯種の費用が、保險者の負擔たる爲めには、其修繕の爲めの航海が必然的な場合に限りてゐる。従つて例へば、保險者の擔保したる航海がグリユックシュタットに於て終了すべき場合に於て其被保險船舶が航海の途中海難を被り、被害状態で同港に入津した。——同港で修繕すれば出来たのであるが、其船舶が更にハンブルグからブラジルまで引續き就航せねばならなかつたといふ理由から、修繕の爲めにハンブルグに向つて就航したるときは、此グリユックシュタットからハンブルグまでの廻航は何等必然的なものとは認められない。故に其廻航費用も亦保險者の負擔に歸しないことになる。英國でも亦そうである (Ritter, 1100)。

(4) 假修繕費

「避難港に於て船舶に應急修理を施す必要あり、且屢々其例を見る如く、斯種修理を本國港に於て行ふ場合に比較して、より大なる費用を要したる際には、右修繕費は果して如何なる割合を以て其船舶の保險者より支拂はるべきか、——避難港に於ける修繕費の割合を以てするか、若くは本國港のそれを以てするか——は從來一個の問題たるを失はなかつたのである。去り乍ら、前者即ち避難港に於けるそれを以てする方法は明かに精算上の本則であると思はれる。これは費用の増加を招致したところの避難港内の船舶修繕の必要が畢竟保險せられたる一危険の直接的結果であつたからである。されば此方法こそ外國港に於て必要なる修繕を施す總ての場合に實務上採用せられてゐる規則である。無論保險者は其三分の一を控除する權利はない」(註一)。

獨逸に於ても從來の取扱は右の見解に合致してゐた。即ち舊定則第三百三十條第四項 A 一 d に従へば「船舶ヲシテ本修繕 (die eigentliche Reparatur) ヲ實施シ得ヘキ場所マテ航海ヲ爲スニ堪ヘ得ル状態ニ置カシムル目的ヲ以テノミ避難港ニ於テ施サレタル應急的且緊急的修繕」の費用からは其三分の一を控除することを得ない。即ち保險者は此場合に限り斯種費用の全部を填補すべきであつたのである。然るに現行定則は前掲英國精算人協會實務取扱規則に倣ひ斯種費用を修繕廻航費中に含め、其第七十五條に於て凡そ修繕廻航費は保險者より全部填補されると定めた。従つて、其船舶が避難港にある場合のみならず、到達港にある場合に於ても「假修繕及び應急修繕」, „vorläufige und nothdürftige Reparatur“ の費用は修繕廻航費用と共に何等の控除を行ふことなく填補されるのである(註二)。

米國の *Brooks v. Oriental Ins. Co.* (1829) 事件に於ても、被害船に付き本修繕を施さんとせば出來たのであるが、經濟的に見て其修繕費が本國港に於ける費用よりも遙かに大となつたので、船長は之を單なる假修繕に止め、其航海を續行する方針を執つたのである。本件に於ては此假修繕費並に歸港後必然行はれた本修繕費は共に單獨海損中に含められた。素より保險者側に於ては斯かる特段の方法で行はれた修繕を否認したのであるが、然し被保險者は斯かる場合、斯かる修繕を施して毫も差支へなかるべく、而もそれが必然的であり且適

當に行はるゝ限り、保險者は當然之に對し責に任すべきであると思ふ(註三)。

(註一) Arnould, *ibid.* p. 1341 s. 1031 ; 又ガウ氏に依れば、「修繕が不良なりしか、又は其修繕が其船舶をして事故以前と同様に航海若くは賣却に適するものとなさざりしが爲めに修繕工事を仕直す場合の費用をも修繕費として保險者に請求し得る」云(Gow, *ibid.* p. 218(3))。

(註二) Ritten, *a.O.S.* 939 シーウエキング氏に依れば、「總修繕費即ち曳船料(Schlepplohn)、船渠費用、修繕の爲めの廻航費用をも含めた修繕費の三分の一が控除されるべきものなりや否やに付いては議論あるところである。通説は之を積極的に解してゐる(*vgl.* Schaps *Anm.* 2 zu § 710 und die dort zitierten)。通説に對し法律の上では新舊交換上の差異に基き(wegen des Unterschiedes)其控除が爲されると云ふ點が明示されてゐると論じて憚あるまい。故に新舊交換上の差異が問題とならない様な諸種の費用、例へば修繕の爲めの廻航費用、又場合に依つては假修繕(*provisorische Reparatur*)に付いては何等の控除も行はれないと見るのが穩當だと思はれる(*H.G.Z.* 1897 Nr. 38)。然し他方に於て看過し得ないことは、價額引上の計算に付いては其修繕に必要な一切の費用が基準とされることである(*H.G.Z.* 1904 Nr. 136 *Slipkosten*)。沈没船引揚の費用(*Hebungskosten eines gesunkenen Schiffes*)は救助費ではあるが修繕費ではない。従つてこれは控除なしに填補されることになら(*Leipziger Zeitschrift* 1909 S. 782)」

(註三) Arnould, *ibid.*

(5) 船渠費用

廣く船渠費用と稱するものゝ中には船渠使用料のほかには被害船を曳航して船渠に出入せしむるための曳船料、積荷の陸揚並に再積込に關する費用其他の諸掛を含む。然し乍ら、

斯種の諸費用は通例共同海損として分擔さるべき性質のものであり、而も共同海損と單獨海損とは互ひに相容れざる觀念であるから、茲では總て之を考慮外に置いた。

單獨海損としての船渠費用は、それが保險者の責任たる航海事故に因る損害を修繕する爲めに船渠に於て支出せられたる費用なりし場合、及び其限度に於てのみ、修繕費の一部分と看做される。然るに斯かる費用が、保險者の責任たる損害と同時に保險者の責任外たる損害とに係る場合に於ては、それ等の費用のうち幾何部分が果して保險者の負擔に歸せらるべきか、單獨海損精算上極めて困難にして而も亦極めて興味ある問題の一であらう。これに關しては英國に於ける leading cases たるヴァンクーバー號事件 (The Vancouver, 1886) 及びリュアボン號事件 (The Rubon, 1897) を顧みる必要がある。

(i) ヴァンクーバー號事件 (註一)

汽船ヴァンクーバー號は香港より桑港までの一航海を完了してゐたが、其船底には甚だしく介殼が附着して居り、之が爲めに船の速度に大なる影響を及ぼしてゐた事實が発見されたので、船主は同船を更に航海に就かしむるに先立ち、之を乾船渠に入れ船底掃除、介殼除去及び船底塗替をなす必要を認めた。そこで同船は單にこれだけの目的で乾船渠に入れられた。然るに入渠して見ると茲に始めて同船が航海中に單獨海損を被つてゐたこと、即

ち其船尾材(stern-post)が割れてゐた事實が発見されたのである。此損所は八日間に亙つて修理されたのであるが、このうち、當初の三日間に船底掃除其他の作業が同時に行はれた。斯く兩種の作業が同時に實施された結果、若しこれ等の作業が別々に實施されたなら、要すべかりし日數より三日だけ作業日數の節約が出来、従つて三日間の船渠費用が節約さるゝに至つたのである。此場合問題は其船尾材の損害額が果してメモランダム約款所定の2 per cent. に超過せる海損なりしや否やといふ點に係つた。其數字の示すところに依れば、若し當初の三日間に對する船渠費用が、後の五日間に對する船渠費用全部に加へて、單獨海損修繕の爲めに招致されたものと看做し得ざるときは、斯種修繕の費用は三パーセント以下にして、保險者の負擔外に止まる筈であつたのである。

大審院(the House of Lords)は控訴院を支持して次の如く判決した。

「當初の三日間に相當する部分の船渠費用は當然之を其修繕費の一部分と看做すべく、而も兩種の作業が同時に實施された事情に鑑み、此費用は亦當然兩作業に折半して課せらるべきものなり」と。

而して右判旨に基く割當の結果は保險者に責任を負擔せしむるに至つたのである。

大審院に於ける判旨の根據をなす諸種の事由を蒐集することは極めて困難であるが、控

訴院に於けるエッシャー卿の見解は頗る明快であり、實質上大審院に採用されたものである。同卿は曰く「惟うに此問題は斯く要約される。ビジネス上の問題として、其船渠に對する總支拂金のうち、その幾何部分が或一つの目的の爲めの船渠使用料として負擔さるべきか、又その幾何部分が他の目的の爲めの船渠使用料として負擔さるべきか、と何れにせよ、之が爲めに船渠側の負擔は寸毫も加重されて居らず、又雙方のこれに依り受くる利益は同一であるからして、余の觀るところに依れば、凡そ本件に付きビジネス的な觀察を下す者は何人でも恐らく次の如く云ふであらう。二個の目的の爲めに支拂はるべき船渠使用料としての特定金額あり、而も船渠側の負擔は右兩作業を同時に實施することに依りて寸毫も加重せられず、寧ろ之より生ずる利益は相異なる目的を以てする兩者に平等であるからして、假りにこれ等二個の目的が相異なる人々に依つて行はれねばならなかつたとせよ、其船渠が、彼等兩人に依つて平等に使用せらるゝ間は、彼等は當然其費用の半分宛を支拂はねばならぬ、と。なる程、甲種の修繕は乙種の修繕に比し、其費用遙かに少ないかも知れぬ。去り乍ら、それが使用せらるゝ限り、常にそれは彼等兩者に平等に使用せらるゝわけである。假りに船尾材の修繕が十二時間を要し、技師又は熟練職工に對する賃銀の關係から、船底掃除費の三倍の費用を要したにせよ、其船渠の使用は、若し彼等が異なる當事者なりしとせば、各當事者

間に平等に有用なのである。果して然りとせば、これは兩當事者の作業が一人の當事者に依つて行はれると毫も選ぶところなしと思ふ。若し彼等が其各々に付き要せし費用の割當を必要とするときは、恐らく彼等はそれらの各作業が各別の人々に依つて、若くは自分と他人とに依つて爲されて居つた場合と同一の方法で割當をしやうとするであらう。然るに諸氏は其金錢が二個の特定目的の爲めに支拂はれた事實を證明するを得まい。なぜなら、同一人がそれ等二個の目的に對して支拂つてゐるからだ。去り乍ら、之を處理すべき眞の途は、ビジネス上の問題として之を云ふなら、其人が兩種の作業が實施されつゝあつた同一日數の期間に於て其半額を甲作業のための船渠費用として、又他の半額を乙作業のための船渠費用として支拂ふ點に在るのだと謂はねばなるまい。故に本件に於ける作業期間のうち當初の若干日間には、其船渠費用の半分は船尾材料修繕の爲めに、又他の半分は船底掃除の爲めの船渠使用料として支拂はれてゐた筈である。而して凡そ船渠費用なるものは若し他に格別の事故なかりせば確かに修繕費の一部をなす。又其修繕費なるものは船舶に修理を加へる勞働者及び材料に對する費用並に其他の作業を可能ならしむる爲め本來缺くべからざる船渠使用に對する一切の支拂である。そこで若し共通日數間のこれ等船渠費用の半額が船主側から、其船尾材の修繕に關して——即ち、海難に困つて生じたる

損失に關して——支拂はれ、且この半額が當然に斯く割當て得るものとせば、此船主が修繕の爲めに支拂つたところの金額は保險證券上の同船の船價の三パーセント以上に上ることになる。然らば今や條件は満足されてゐる。従つて保險者は其海損額を支拂ふべき義務を負はねばならぬ」と(註二)。

要之、ヴァンクーバー號事件に付き特に注意すべき點は、第一に論議の中心點は船渠使用料の負擔に關するものであり、船渠出入の費用に付いては何等の問題も生じなかつたこと。第二に同船は船底掃除の目的を以て、而も單にこれだけの目的を以て、入渠したのであつたが、而も單獨海損に對する修繕を同時に同所で實施することが尙一層必要となつたこと。第三にヴァンクーバー號事件に於ける問題の一はメモランダムの目的から船主側のパーセンテージの測定方法が果して正當なりしや否やといふ點に係つたこと、是である。

ヴァンクーバー號事件に鑑み、英國海損精算人協會實務取扱規則(第五十二條)は次の如く定めた。

That where repairs on owner's account which are immediately necessary to make the vessel seaworthy and which can only be effected in dry dock are executed concurrently with other repairs, for the cost of which the underwriters are liable, and which also can only be effected in dry dock, the cost of entering

and leaving the dry dock, in addition to so much of the dock dues as is common to both repairs, shall be divided equally between the shipowner and the underwriters.

(註1) The Marine Ins. Co. v. The China Trans-Pacific Ss. Co. Ltd, (1886) Asp. Cas. 573.

(註2) Arnould, *ibid.* p. 1351—1355.

(ii) リュアボン號事件(註1)

汽船リュアボン號は航海中坐礁したのでカヂフに曳航され、同地で千八百九十六年一月、海損修理を爲す目的を以て乾船渠に入れられた。此海損に付いては保險者側は之が填補を承認してゐた。然るに一方、船主は同年の十一月にはロイドの船級維持の爲め當然同船を入渠せしめ、検査をする必要があつたのである。そこで今同船が修繕の爲め入渠した機會を利用して、十一月施行の筈の検査を早めて修繕と同時に検査を行つたのである。原告、即ち、船主の保險者に對する請求額中には曳航料、水先案内料、船渠費用、其他が合算されてゐた。そこで保險者側はこの場合の事情に鑑み、船渠費用の一部分は當然船主側が負擔すべきだと主張した。

Mathew 判事は本件を以てヴァンクーバー號事件に於ける大審院の判旨に該當するものと考へ、保險者の主張を肯定した。これは控訴院でも是認され、同院判事は何れも、船渠費用

に關する限り、ヴァンクーバー號事件と全然一致し區別し得ざる事件であると述べたのである。たゞ船渠出入の費用に付いては意見の相違が認められた。Smith 判事は船渠出入の費用に付いてはヴァンクーバー號事件を引證するを不可能とし、斯種費用は元來單獨海損修繕の爲めにのみ招致されたものであるから、これは全部保險者側に負擔せしむべしとの意見を述べた。之に對し Mathew 判事は船渠出入費用は船渠作業に附帶する費用なりとし、従つて之に付いてもヴァンクーバー號事件で確立された原則を適用すべしと主張し、他の判事等は此說に賛成したのである。

然るに大審院は全く相違した見解を採り、其費用は悉く保險者之を負擔すべしと判決した。

今ブルムプトン卿の見解に従へば、ヴァンクーバー號事件の判例はたゞ二種の作業が船舶を堪航狀態に復歸せしむる目的で、全く必然的に其船體に施行された場合に於てのみ適用さるべきである。然るにリュアボン號事件に於ける「ロイズサーベイヤ」の検査の如きは、同船に實施された作業に關係ある何れの目的に對しても毫も必然的なものではない。それは畢竟ロイドに於ける re-classification の權利を保險者に與へる爲めにのみ施行されたものであり、而もそれはロイドの規定で定められた期間内で——當時は九ヶ月後になさるゝ

筈であつたが——施行さるゝ限り、あの機會に行ふ必要はなかつたし、又特別な機會に行ふ必要も無論なかつたのである」と(註二)。

又ハルスベリー卿もヴァンクーバー號事件に於ける如く船渠費用が保險者と被保險者間に折半せらるゝ條件の説明として次の如く述べた。曰く、——「甲が乙の爲した所を利用したといふ以外に甲乙丙者間に何等の共通點もなく、彼等の間に何等の契約もなく、彼等の各々が拘束せらるべき何等の義務もなく、従つて其費用分擔の義務は只單に “a man ought not to get an advance unless he pays for it” なる一般的な正義の原則に基き成立すべき場合に於て分擔の原則が適用せられたのはこれが最初である。偕て、若し或人が其隣人の展望を妨けてゐた樹木を切り倒し、彼のためにより佳き眺望を與へたる場合、此隣人は右の原則に基き其樹木を切り倒す事に對して分擔せざるを得まい。或は又或人が塀を建設し、之が爲めに其隣人の家屋が豪雨又は暴風の危險から保護せらるゝに至つた場合、此隣人は彼の爲したる所から或種の利益を受けてゐるわけであるから、當然之に對し分擔の義務を負ふべき筈である」と(註三)。

要之、リニアボン號事件に依つてヴァンクーバー號事件に於て樹立された原則の適用範圍は著しく縮少された。即ちアーノルド氏の云ふ如く、始めから約束されてゐなかつたと

ころの作業を迅速に實施すべき絶對的の必要が事實上存在してゐる場合」(where there has been in fact an absolute necessity for the immediate performance of the operation not originally contemplated)のほかに、船渠費用其他の割當は行はれ得ないのである(註四)。換言すれば、船渠費用其他が單に保險上の損害を除去するだけに必要なりし場合に於ては、よしんば之を機會として其他の工事——即ち、そのただけなら船舶を入渠せしめる必要なしと思はれる工事——をも同事に實施したとするも、猶其船渠費用の全部は保險者の負擔に歸着するのである。

(註一) *Rubon SS. Co. Ltd. v. The London Assurance* (1897), *Arnould*, p. 1354 s. 1037.

(註二) *Arnould*, *ibid.* p. 1357.

(註三) *Arnould*, *ibid.*

(註四) *Arnould*, *ibid.* p. 1338.

以上は船渠費用に關する英國の判例であるが、斯かる判旨はまた獨逸の法制及び慣例にも妥當する。獨逸に於ても、共同の目的のために必然的に支出せられたる船渠費用は比例的に、即ち一方に於て保險上の損害を除去するために、他方に於て保險上責任なき損害を除去するために、消費されたであらう時間の割合を以て、之を割當て、次に船渠出入の費用を折半せねばなるまい(註一)。「船渠費用が單に保險上の損害を除去するためにのみ生じてゐる限り、無論斯種費用は保險者だけの負擔に歸し、又船渠費用が單に保險外の損害を除去する

ためにのみ生じてゐる限り、斯種費用は保險契約者だけの負擔に歸着する。若し保險契約者が船渠に於て保險上の損害を除去する機會を利用して、元來入渠せずとも除去し得たであらうと思はれる他種の損害及び保險損害の除去を毫も遅延せしむることなしに除去され得るところの他種の損害をも同時に除去せしめたときは、其船渠費用の全部は保險者の負擔に歸着することになるのである〔註二〕。

〔註一〕 Ritter, aaOS, 934 Ann. 17; Sieveking, aaO, S. 175 Ann. 15

〔註二〕 Ritter, aaO; Sieveking〔斯種費用の割當は公平なる調査に基いて行はればならぬが、此際注意すべきは被保險者が老朽損傷部分の同時修繕に因つて其費用を高めたる限度に於て單獨に此部分の費用を負擔せねばならぬことをいふ〕〔aaO〕。

(6) 保險契約者自身の物的費用

最後に修繕費の一部分として合算せらるべきものは保險契約者自身の物的費用(sächliche Aufwendungen des Versicherungsnehmers selbst)である。これに關し英國海損精算人協會實務取扱規則第四十八條は次の如く定めた。

The cost of replacing coals and engine room stores consumed either in the repair of damage to a steamer, in working the engines or winches to assist in the repairs of damage, or in moving her to a place of

repair within the limits of the port where she is lying, shall be charged to the underwriters on ship as particular average.

時間を節約せんとする目的から其修繕を特に迅速に行はしめることが往々ある。而して之が爲めには時間外の勞働、夜業、日曜及び祭日の就業等の方法に依らねばならぬ。斯かる場合に要する特別の費用は之を若し此等特別勞働の方法に依らず乾船渠其他を永く使用するとせば要すべかりし費用に比し遙かに小額にて足る場合がある。従つて斯種速成作業は保險者の負擔額を減少させる結果となるものであるから、これに要したる費用を保險者に於て負擔すべきは理論上當然であらうが、然し一般に斯かる修繕工事促進のための時間外勞働は保險契約者自身の利益のためにのみ敢行せらるゝものであり、保險者に於ては概ね直接的の利害關係に立たないのみならず、ガウ氏も云ふ如く「斯種の費用を支出するに當つては保險に關する一切の問題は無視さるゝものにして従つて之を保險者に負擔せしむるは、保險者の責任を不當に擴張することゝならう(註一)。

右は獨逸法の見地よりするも修繕費の決定上に準用し得べきものである。同じ理由から、保險契約者自身が修繕を實施したる場合、例へば保險契約者が或造船所であり、自家所有の被保險船舶を自ら修繕したる場合、に於ては、狹義の報酬といふ觀念こそ認められないが、

猶慣例的な純收入 (eine übliche Nettoeinkunft) はまた之を修繕費用に屬せしめ得るのである。反之、其他の場合にあつては、保險契約者は自分が其修繕に参加したることに對して何等の報酬をも其修繕費として計上し得ないのである(註二)。

(註一) Gew, *ibid.* p. 219(5)

(註二) Ritter, *aaO.* 336 Anm. 24

を

(ロ) 修繕費中より控除すべき部分

修繕費又は検査人の見積額は保險者の支拂ふべき損額填補額の決定上其標準となる。去り乍ら、それは單に標準となるに止まり、未だ之を以て直ちに填補決定額となすを得ない。被害船舶の修繕に依つて船舶所有者は概ね其船舶をして保險事故以前の狀態に比し一層良好なる狀態に置かしめ、或は新材料を以て代換せられたる舊材料を賣却して其手取金を收め得ることあり、従つて此等の部分を控除せざれば、保險契約者側は保險事故に因り却つて不當に利得する結果となるからである。保險者の填補額を決定する爲めに修繕費又は其見積額中より控除せらるべきものは左の如くである。

(i) 新舊交換差

(ii) 新材料を以て代換せられたる舊材料の價額

(1) 新舊交換差の控除

修繕に依る新舊交換差が果して幾何なるや、之を認定することは極めて困難であり、自然紛議を醸す惧があるので從來は之を一律的に修繕費の三分の一と定めた。“Deduction one-third new for old”又は thirds, le tiers, Drittel なる慣用語が生れた所以である。

本來から謂はゞ三分の一控除は修繕のための廻航費及び修繕費調達の費用からも行はるべき筈であらうが實務の上では除外されてゐることは既述の通りである。

一體三分の一控除の慣習は木船時代に起つたものであり、其船舶が保險事故に遭遇するまでに若干の depreciation を受けてゐることを前提としたものである。然るに鐵鋼船時代に至つた今日に於ては船舶の depreciation は木船時代に於ける程著しくない。従つて舊時代の三分の一控除の制度を其儘今日の船舶に適用するを得ずとなし、現今にあつては左の如く改められてゐる。

英國海損精算人協會實務取扱規則(第五十三條)

The deduction for new work in place of old is fixed by custom at one-third, with the following exceptions:

Anchors are allowed in full. Chain cables are subject to one-sixth only.

Metal sheathing is dealt with, by allowing in full the cost of a weight equal to the gross weight of metal sheathing stripped off, minus the proceeds of the old metal. Nails, felt, and labour metalling are subject to one-third.

The rule applies to iron as well as to wooden ships, and to labour as well as materials. It does not apply to the expense of straightening bent ironwork, and to the labour of taking out and replacing it.

It does not apply to graving dock expenses and removals, cartages, use of sheuts, stages, and graving dock materials.

It does not apply to a ship's first voyage.

獨逸海上保險定則(第七十六條)

(一) 新舊交換差ヨリ生スル控除ニ付キテハ第二項乃至第七項ノ定ムル所ニ依リ之ヲ處理スルモノトス

(二) 別段ノ定ナキトキハ三分ノ一ヲ控除ス

(三) 鐵船ノ場合ニ於テハ其ノ新造登記ノ時ヨリ起算シ最初ノ十ケ年間ニ損害カ生シタルトキハ其ノ鐵製部分又ハセメント製部分ニ付キテハ控除セス 損害カ次ノ五ケ年間ニ生シタルトキハ六分ノ一ヲ其以後ニ生シタルトキハ三分ノ一ヲ控除ス 被害部分ヲ接

合若クハ整形シ得ルトキハ斯ノ如キ方法ニ依リ修理ヲ爲スヲ要ス 但被害部分ノ新調
カ其ノ船級ヲ維持スル爲メニ必要ナリシトキハ此ノ限ニ在ラス 被害部分ヲ接合若ク
ハ整形シタル場合ニ於テハ控除ヲ爲サス 船底ヲ搔除シ又ハ塗替ヲ爲ス必要アリシト
キハ三分ノ一ヲ控除ス 船底ノ搔除又ハ塗替ニ着手スヘキ時ヨリ起算シ六ヶ月ヲ經過
シタル以後ニ損害カ生シタルトキハ右ノ搔除又ハ塗替ニ付キテハ之ヲ填補セス 木製
部分ニ付キテハ木船ニ關シ適用サルヘキ規定ヲ準用ス

(四)木船及ヒ鐵骨木船ノ場合ニ於テ傾船作業(Umlegung)又ハ填隙作業(Kalfatern)ノ時ヨリ
起算シテ第一年度間ニ生シタル金屬外皮又ハ船肋^{マイハダ}ニ付キテハ控除セス 損害カ第二
年度間ニ生シタルトキハ三分ノ一ヲ第三年度間ニ生シタルトキハ三分ノ二ヲ控除シ其以
後ニ生シタルトキハ之ヲ填補セス 船體及ヒ檣ニ付キテハ船舶ノ進水ノ時ヨリ起算シ
第一年度間ニ損害カ生シタルトキハ控除セス 船體ノ部分、檣ノ部分及ヒ屬具ノ各部分
ニ付キテモ此等ノ部分カ發航前ニ新シキ物ナリシ場合ニ於テ其ノ損害カ其ノ航海中ニ
生シタルトキ亦同シ

(五)汽機ノ損害ニ付キテハ其ノ損傷シ又ハ滅失シタル部分ノ使用ノ時ヨリ起算シ最初ノ
三ケ年間ニ損害カ生シタルトキハ控除セサルモノトシ、損害カ次ノ三ケ年間ニ生シタル

トキハ六分ノ一ヲ其以後ニ生シタルトキハ三分ノ一ヲ控除ス

(六) 汽罐ノ損害ニ付キテハ其ノ使用ノ時ヨリ起算シテ損害カ第一年度間ニ生シタルトキハ控除セサルモノトシ其以後ニ生シタルトキハ其ノ汽罐カ使用セラレタル每一ケ年ニ付キ十分ノ一宛ヲ控除ス 汽罐カ十ケ年間使用サレ居リシ場合ニ於テハ填補セス

(七) 錨ノ損害ニ付キテハ控除セス 錨鎖ノ損害ニ付キテハ錨鎖ノ使用ノ時ヨリ起算シテ損害カ第一年度間ニ生シタルトキハ控除セサルモノトシ其ノ他ノ場合ニ於テハ六分ノ一ヲ控除ス

(八) 塗替又ハ硝子修理ノタメ生シタル費用ハ別段ノ定ナキトキハ之ヲ填補セス

佛蘭西船舶保險證券(第十八條)

(五) 龍骨(arené) 及ヒ船底被覆板(doublée)ニ特別ナル費用ヲ除キ總テノ費用ニ付キ新舊交換差(différence du vieux au neuf)ニ對シ次ノ控除ヲ行フ

木船ニ付キテハ

建造一年內ノモノ、控除ナシ

建造二年內ノモノ、五分ノ一控除

其以上ノモノ、三分ノ一控除

鐵船又ハ鋼鐵船ニ付キテハ

建造一年及ヒ二年内ノモノ、控除ナシ

建造三年及ヒ四年内ノモノ、一〇%控除

四年以上十五年内ノモノ、一五%

十五年以上二十年内ノモノ、二〇%

二十年以上二十五年以内ノモノ、二五%

二十五年以上三分ノ一

以上ノ船舶ノ積載具(volure)及ヒ船具(greement)ノ代換修理ニ付キテハ前掲木船ニ對スル
控除規定ヲ準用ス 何レノ船舶ニアリテモ錨及ヒ錨鎖ニ付キテハ十五%以上ノ控除ヲ
ナスコトナシ

右ノ控除額ノ計算ニ際シ船舶ノ年齢ニ付キテハ前掲第十七條ヲ適用ス

(六)龍骨及ヒ船底被覆板ニ對スル特別ナル費用ニ付キテハ

木船ノ場合ニアリテハ一ヶ月ヲ經過スル毎ニ四十八分ノ一ヲ控除ス 但 franc-bord 船ニ
付キテハ何レノ場合ニ於テモ三分ノ一ヲ控除ス

鐵船及ヒ鋼鐵船ノ場合ニアリテハ一ヶ月ヲ經過スル毎ニ汽船ニ付キテハ十二分ノ一ヲ

帆船ニ付キテハ八分ノ一ヲ控除ス

右ノ控除ヲ適用スルニ際シテハ最後ノ龍骨カ作ラレ又ハ最後ノ船底被覆板カ取附ケラレタル日ヨリ起算スルモノトス

其他海上保險に關する國際的統一規定たらんとするグラスゴールールスに於ては既述の如く、新舊交換差控除に際してヨークアントワーブルールス(千九百二十四年第十三條を準用すると定められてゐる。

新舊交換差の控除が既に Depreciation を前提としてゐるとせば、其船舶が全く新しきものなるときは、其木船たると鐵船たると將亦汽船たると帆船たるとを論ぜず、斯かる控除を爲す餘地なきは極めて明白である。乃ち獨佛兩國に於ては所定の起算點より起算し所定の期間内にある船舶は之を新船と看做し、之に對しては斯種の控除を行はずとした(註一)。英國に於ては一般に其船舶が處女航海 (first voyage) にあるときは、同様斯かる控除をなさずとしてゐるが、如何なる航海を以て處女航海と看做すべきやに關しては爭あり、今日と雖も其意義必ずしも釋然としてゐない(註二)。米國に於ては斯種處女航海の除外例は一般に認められず、其船舶が新船たると、處女航海にあるとを問はず一律に三分の一が控除される様である(註三)。

(註一) 獨逸にあつては前掲定則に従ひ、鐵船の場合に於ては其新造登記の時より起算するものとした。然し乍ら被保險船舶の中には新造登記を要せざるものがある。例へば獨逸國旗法第十六條參照。又被保險船舶が外國船であり、而も同船の母國に於ては未だ船舶登記の制度がないことがあらう。然し總ての鐵船につき右の規定は同律に適用されねばならぬ。そこで登記を要せざる船舶又は外國船に付きては、若し登記を要すべき船舶又は外國船が假りに獨逸船なりしとせば新造登記がされたであらうと思はれる時點から起算することになる (Ritter, aaOS. 343 Anm. 4)。佛、蘭西に於ては船舶保險證券第十七條末段に船舶に關し次の如く定めた。

L'âge du navire compte de la date de son premier pe mis de navigation, on, à défaut de justification de cette date, du 1^{er} janvier de l'année de sa construction, jusqu'au jour de son entrée au port où s'effectuent ses réparations.

(註二) 處女航海の意義を決定する上に從來重要視されてゐる判例は Fenwick v. Robinson (1883) 及び Pirie v. Steele (1887) である。

(i) Fenwick v. Robinson 事件

本件に於ては未だ曾て就航したことの無い或船舶が “from Bristol to New York, during her stay there, and back to the port of discharge” の條件で一航海に付き保險に付せられた。又一方其備船契約書面では、同船は往航後は “to return to London, Liverpool or Bristol &c, and so end her intended voyage” なることが定められてゐたのである。同船は紐育に安着したが、紐育からリヴァプールへ歸航の途次淺瀬に乘揚げ、修繕の餘儀なきに至つた。是等の修繕に對する求償に關し、主として問題となつた點は、其損害が発生した當時、同船は新舊交換三分の一控除規則に所謂、處女航海上にありしや、若くは第二次の航海にありしやといふことにあつた。——換言せば、問題は紐育より英國への歸航は其場合の事情から之を第二次航海と看做すべきや、若く

は處女航海の單なる一部分と看做すべきやといふ點に係つたのである。

ブローカー及び保險者等の多くの反駁的立證ありし後、Lord Tentenden 氏は陪審官(the jury)に暗示して曰く、其往復の航海が果して一航海なりや否やを確定するためには、須らく其儲船契約書と保險證券とを公平に考慮に容れねばならぬ。なぜなら是等の證券面から觀るに一航海らしく思はれるからだ、と云つた。陪審官は原告に勝訴を宣した。理由は當事者等は之を以て一航海と看做してゐるからと云ふにあつたのである。(Arnould, *ibid.* p. 1236)

(ii) Pirie v. Steele 事件

本件に於ては、或新船が運賃到着地拂の證明の下に、倫敦から Port Jackson 及び Van Diemen's Land までの一航海につき儲船された。一方、船舶の積荷(ships' articles)から推すに、同船は英國に到着するまでに、英國から濠洲の Van Diemen's Land 又は印度の(到る處の II See)其他の港へ向け就航する様に見えたのである。同船は往航を完了したが、Van Diemen's Land から復航の運賃を取得し得なかつたので、空船で Madras に行き、同地で同様に儲船された船舶が慣例的にやる様に、英國までの運賃を取得した。マドラスから英國まで復航の途次同船は損害を被り、前段同様の問題が生じたのである。

前段の事件と同様に其證明は互ひに相容れざるものであつた。然し乍ら陪審官等は三分の一控除の規則は此場合の事情から見て、適用されないと云つて自ら足れりとし、原告を勝訴と判定したのである。

本件を審理した Lord Abinger 氏は自分としては問題を決定すべき其保險證券の主義は之を承認し得ないと云つた。同時に同卿は、船舶が船齡八ヶ月となるに非ざれば三分の一を控除せすとする某々保險會社等の遺方を以て極めて賢明な規則であると稱讃した。

成る程、當局の重點は、極めて特種なる事情ある場合を除き、全體として、新船が其處女航海上にあると看

做さるべき地位に對し有利に係つてゐる様に思はれるが、——去り乍ら、是等の判例は、其保險者をして三分の一を控除せしめざる爲に、船舶が往航上にあると、復航上にあるとを問はず、苟くも其損害が往復一體の航海中の何れかの部分に於て發生したるときは、此航海の全體は之を其場合の總ての事實より判斷すべく、船舶契約書又は保險證券のみより斷定すべからず、といふ様な一般的原则を之より誘導せしむるには足りない。否恐らく誘導せしむることは不可能であらう。まづ、Sir Frederick Pollock が *Irie v. Steele* 事件を論じてゐる間に述べた通り、抑々處女航海なるものは、若し或船舶が「歸還する意志を以て」(*cum animo revertendi*) 碇泊港を出港するならば、此處女航海は同船が同港を出港した時から同港に歸還するまで繼續するものである。(Arnould, *ibid*, p. 1337—1338)。

(註三) Arnould, *ibid*.

處女航海の場合と同様の理に由り、所定の部分、例へば船體、屬具、櫓の一部が發航前に新調されてゐた場合に於て損害が其航海中に生じたるときは此等の部分に付いては控除を行ふ餘地があるまい(註二)。必ずしも發航前のみに限らず、それ等の部分が航海中に新調されてゐた場合に於ても同様であらう。

鉛及び鉛鎖に付きては控除せずとし、或は控除すると其割合を低くしたのは、これ等の物は使用されることに依り、其價值を失はないと考へられてゐるからである。船底に張附けられる金屬外皮(*metal sheathing*)に關しマックラーサー氏は之が實際取扱方を次の如く説明してゐる(註二)。「單獨海損の場合に於て、船舶の金屬張替が保險證券上填補を受け得る

ときには、其剥ぎ取られたる外皮の總重量と相等しき重量の新金屬の費用に對して填補する。但、舊金屬板の賣却手取金は之を控除する。右のほか、外被板が海難の爲めに剥ぎ取られ、又は全部滅失に歸したるときは、之を張替へるに用ひられた金屬板の總重量に對する費用は三分の一を控除して填補される。古金を剥ぎ取り、新金を取附ける費用は張替に際し用ひられたフェルト及び金屬釘の費用と同様三分の一を控除して填補される。但、古釘の賣却手取金は控除される」と。

(註一) 前掲、獨海保定則四項參照。此場合最後の Franchiserise (同定則三、四條三項) も亦一航海と看做さるべきであ

らう (Ritter, a.O.S. 950 Ann. 5)°。Arnould, *ibid.* p. 1338 s. 1028

(註二) McArthur, *ibid.* p. 213; Arnould, *ibid.* p. 1339 s. 1029

塗替費 (the cost of painting) に關しては英獨其取扱方を異にし、英國に於ては其船舶が處女航海にある場合を除き通例三分の一を控除するに對し、獨逸に於ては塗替費用は硝子修理の費用と共に「別段の定なき限り」如何なる際にも填補されない。換言せば斯種費用の全部が控除されるわけである。素より茲に所謂「塗替作業」は例へば彼の旅客船室内の繪畫の如き藝術的なものではない。斯かる裝飾物は特段の規定こそないが、それが保險の目的の中に含まれてゐる以上、其修復費用から當然三分の一が控除されやう(註一)。そこで塗替作業と

は概ね船底の塗替を指すのであつて、之に關しては現今英國精算人協會規則に於て次の如く定めた。

That when in consequence of damage by a peril insured against, a vessel's bottom has to be scraped and painted, the cost of such scraping and painting shall be charged to underwriters on ship, without any deduction on account of the vessel having become due for ordinary painting at any time subsequent to the account. (註1)

(註1) Ritter, *as OS*. 350 *Ann.* 6. 舊定則第一三〇條、四項 A 2 d は反對に、船内裝飾品修復の爲めに生じたる費用は全部之を控除するとした。

(註2) 右と反對の特約も亦行はれてゐる。例へば、倫敦保險者協會の次の如き約款である。“No claim shall in any case be allowed in respect of scraping or painting the Vessel's bottom.”

獨逸に於ては、例へば船底に最後にペンキを塗つてから六ヶ月を経過したる後に損害が生じたるときは、假令修繕の當時、さなくとも、其船底は當時塗替らるべかりしときと雖も、猶保險者は其三分の一を控除して其塗替費用を填補するを原則としてゐる(HGZ. 1903. 201)。

保險者の責に歸すべき事由に因り、修繕實施後の船舶が保險契約者又は被保險者の所有に復歸しない場合に於ては勿論新舊交換差控除の規定は適用されない。斯かる際には其船主は舊材料に代換された新材料から何等の利益をも受けてゐないこと明白だからであ

る。例へば保険者の指圖と費用とを以て爲されたる修繕に對し、冒險貸借上の債務を支拂ふべき場合に於て、保險者の責に歸すべき事由から、之が支拂を拒絶し、之が爲めに其責務を満足せしむる目的で其船舶が賣却せられたる結果被保險者が其船舶の所有權を回復することを妨けられたるときは、保險者は修繕費の三分の一を控除するを得ない(註一)。反之、船舶所有權を回復し得ざる原因が被保險者自身の責に歸すべき事由に在りしときは此限ではあるまい。英國の判例に於てこの實例を認め得る(註二)。

(註一) *Da Costa v. Newham* (1788); *Arnould, ibid.* p. 1328

(註二) *Humphreys v. Union Ins. Co.* (1824); *Arnould, ibid.*

近時に至つては當事者間の特約に依り、修繕費から何等の控除をも行はずと定める慣例が屢々行はれてゐる。例へば倫敦保險者協會の 'Average payable on each valuation separately or on the whole, without deduction of thirds, new for old whether the average be particular or general.' の如き、或は獨逸の „Es findet kein Abzug neu für alt statt, gleichviel ob der Schaden Havariegrosse oder Havarie particuliere.“ の如きである。

(2) 舊材料の價額の控除

修繕に際し新材料を以て代換せられたる舊材料は猶若干の時には相當の價額を有する

を常とする。従つて此等舊材料の價額に相當する金額は亦總修繕費から控除されねばならぬ。然るに此控除を前述の新舊交換差控除以前に行ふか、或は先づ新舊交換差を控除し、然る後に其殘額より此控除をなすかに依つて保險者の填補額に次の如き相違を生ずる。

總修繕費(又ハ其見積額)……………¥ 300,000

舊材料の價額……………¥ 60,000

新舊交換差控除の割合……………3分の1

(第一法) $300,000 - 60,000 = 240,000$

$$240,000 \times \frac{2}{3} = \text{¥ } 160,000 \text{ (填補額)}$$

(第二法) $300,000 \times \frac{2}{3} = 200,000$

$$200,000 - 60,000 = \text{¥ } 140,000 \text{ (填補額)}$$

第一法は從來米國の採用するところであり(註一)、第二法は英獨及び我國の取扱法である(註二)。今兩法の理論上の優劣を比較すれば第二法を以て優るとせねばなるまい。舊材料を可及的に新材料に對する支拂の方へ利用し、然る後に其殘額から新舊交換差を控除せんとする第一法の趣旨も素より否定し去るべきものではないが(註三)、第二法に依れば(i)新舊交換差は總修繕費を構成する勞務費竝に材料費の雙方から控除され(ii)其控除殘額は恰も

全損の場合に保険者が支拂ふべき填補金額に該當することとなり、之より舊材料の價額に相當する金額を控除するは恰も全損の場合に保険者が被救助物の手取金を控除する消息に該當し尠くも茲に理論の一貫を認め得るからである。

其舊材料が修繕契約に基き修繕者に無料で與へらるゝこととなり、それだけ普通の場合に比し其修繕費が低廉となつてゐる場合に於ても、猶其無料にて與へられた舊材料の相當價額は修繕費より控除される。但保険者が斯かる特段なる修繕契約の締結に同意してゐるときは此限ではあるまい(註四)。

舊材料の價額を如何にして決定するか。獨逸に於ては斯かる際、保險者は競賣に依つて其價額を確定せしめ得るものとした(註五)。

(註一) *Byrnes v. National Ins. Co. (1823)*; *American Ins. Co. v. Center (1829)*

(註二) *McArthur, ibid. p. 219*; *Gow, ibid. p. 222—223*; *Arnould, ibid. p. 1340 s. 1030*. 獨海保定則第七條三項二號、獨商法亦然り、(*Stevelling, aOS. 175 Ann. 13 b*)。我國は英國の法令又は慣習に倣ふ。

(註三) アーノルド氏自身はフレイブス氏と共に第一法を以て正當とした(*Arnould: O. Marine Insurance. 2nd ed. London 1857 p. 1001*; *Phillips, W.: Treatise on the Law of Insurance. 5th ed. New York 1867 s. 1434*)。然るに同書第十一版の編者たる E. L. de Hart 及び R. I. Simey 兩氏は原著者と反對に第二法を以て正當と認めてゐる。(*Arnould, 11th ed. p. 1340* 尚 *Ritter, aO. S. 328 Ann. 29* 比較参照)。

(註四) *Ritter, aO. Ann. 28(2)*.

(註五) 獨海保定則第七五條三項二號參照。

以上のほか、尙注意すべき事項は保險契約者が別途に取得すべき金額例へば船舶衝突の場合相手船主より受くべき損害賠償金の控除である。これ等のものは舊材料の價額と同様に、先づ新舊交換差の控除を行ひ、其殘額から控除されるのである(註)。

(註) Ritter, aaO. S. 938 Ann. 50.

四 修繕外の被害船舶

被害船舶に對しては原則として、被保險者又は保險契約者は遲滯なく之を修繕すべき義務を負擔せること、既述の如くであるが、茲に例外として、特段なる場合、保險者は被害狀態の儘にある其船舶に付き保險金支拂の餘儀なきに至ることがある。例へば被害船が全く修繕未了の儘に置かるゝ場合あり、或は被害甚大にして採算上之が修繕不可能なることあり、若くは其被害船が最早修繕に値せざる場合あり、或は又修繕工事中若くは一部修繕後に第二次の航海事故に罹り全損に歸する場合があらう。此等特段なる場合に臨みては保險取引上また特段なる處置を必要とする。以下之を次の如く分つて考察するを便宜と思ふ。

(1) 修繕未了の場合

(ロ) 修繕不能の場合

(ハ) 修繕不要の場合

(イ) 修繕未了の場合

茲に修繕未了の場合とは (i) 被害部分の全部に修繕が施されざる場合 (where the ship has not been repaired) 及び (ii) 單に其一部に付きてのみ修繕が施されたる場合 (where the ship has been only partially repaired) を謂ふ。何れにせよ、修繕可能の状態にある被害船舶に對して修繕を實施せざることを正當視せしむるが爲めには、そこに被保險者又は保險契約者の責に歸せざる相當の事由がなければならぬ。乃ち前掲獨逸定則が「保險契約者ノ特別ナル關係ニ於テ存在シ且其ノ責ニ歸セサル重大ナル事由アルトキ」始めて之を正當視し、且「重大ナル事由ノ存否ニ付キ爭ヒアリタル場合ニ於テハ之ヲ仲裁裁判ニ依リテ解決スヘシ」(註一)とした所以である。

斯かる際、保險者は果して如何なる範圍に於て損害填補の責に任すべきや。「凡そ船舶の被りたる損害が修繕せられざる時に臨みては、其損害額を査定する唯一の方法は検査人の見積に依るそれである」(If the damage done to the ship has not been repaired, the only mode of ascertaining its amount is by the estimate of surveyors) (註二)。就中獨逸は此點に特に重點を置き、檢

査人若くは其他の者(拙論第一段參照)の爲したる見積額はそれが明白に且著しく事實に離反せざる限り當事者等に對し飽くまで拘束的であるとした。従つて修繕未了の場合に於ては保險者の填補範圍は當然斯種見積額に依つて決定されることとなる(註三)。然るに斯の如き有力なる検査人手續制度を缺ける英國にあつては聊か趣を異にした。即ち同國海上保險法に従へば、一部分の修繕の場合に於ては其修繕箇所につき、上來説明したる如き方法に依つて計算したる相當なる修繕費と、並に修繕未了の損害あるに因り船價に低落を招くことありとせば、其相當なる減價額 (the reasonable depreciation) とに對し填補するを要し、又全然修繕せられざる場合に於ては、修繕未了の損所に基因せる相當なる減價額に對し填補するを要し、以上何れの場合に於ても保險者の填補額は全部の修繕を實施したとせば要すがかりし修繕費を限度とするのである(註四)。

(註一) 前掲獨海保定則第七五條五項

同條第六項「第五項ノ意味ニ於ケル重大ナル事由ノ存否ニ付キ爭ヒアリタル場合ニ於テハ之ヲ仲裁裁判ニ依リテ解決スヘシ 各當事者ハ夫々一人宛仲裁裁判官ヲ指定スルヲ要ス 此等ノ仲裁裁判官力意見ノ合致ヲ得サリシ場合ニ於テハ仲裁裁判官等ニ於テ一人ノ仲裁人ヲ選定ス 何人ヲ仲裁人ニ選定スヘキヤニ付キ仲裁裁判官等ニ於テ意見ノ合致ヲ得サリシトキハ其ノ保險契約ヲ締結シタル保險者又ハ保險者ノ代理人ノ營業所所在地ノ商業團體代表機關ニ於テ此ノ仲裁人ヲ指定スルモノトス」

茲に注意すべきは、右の第六項の仲裁手續に付いては獨逸民事訴訟法第二十五條以下の規定が適用せらるゝこと、随つて拙論第一段に於て記述した第七十四條所定の検査人手續とは其法律上の性質を全く異にせるものなることはである。即ち本項に所謂「仲裁裁判官」(Schiedsrichter)は純然たる民事訴訟法上の arbitriであつて第七十四條に所謂「検査人」(Gutachter)、「仲裁検査人」(Schiedsgutachter)ではなく、又本項の手續は「仲裁裁判上の手續」(Schiedsrichterlichen-Verfahren)であつて、第七十四條に於ける如き單純なる「検査人手續」(Sachverständigenverfahren)ではない。これ等に付き今茲に詳しく論ずる餘裕を有たぬ。讀者はリッター氏海上保險法のほかに就中左の文献を参照せられ度い。

Dr. Ran: Die Schiedsgerichtsklausel in Versicherungsverträgen nach der bisherigen Rechtsprechung mit besonderer Beachtung des Gesetzentwurfs über den Versicherungsvertrag. (Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft. Bd. 5; 1905 S. 275—292)

Dr. jur. Franz Leyers und Johs. Pottien: Die neuen Allgemeinen Feuerversicherungsbedingungen. Berlin 1900 SS. 177—193: Sachverständigenverfahren.

兼子助教授「獨逸民事訴訟法草案概説」(法學協會雜誌五〇ノ六——第八編仲裁判斷手續の項)

(註二) Arnould, *ibid.* p. 133 s. 1024; Lawrence Duckworth: An Epitome of the law affecting Marine Insurance. London 1907 d. 60; Gow: Sea Insurance, London 1914 p. 143

(註三) Ritter, *aaOS.* 942 Anm. 39.

(註四) 英國海上保險法第六十九條二項及び三項参照。

被害船舶は時に未修繕の儘賣却せらるゝことがある。如何なる理由から賣却せらるゝ

に至つたかは敢て問ふところではない。蓋し船舶の價值は被害の爲めに必然低下を免かれず、従つて其被害は賣却上一個の存続的障碍(a continuing prejudice to a sale)となる(註一)に拘らず、而も修繕せずして之を賣却するが如きは、其手取金の多寡を論ぜず、夫自體既に被保險者又は保險契約者の「特別なる關係上に存在する重大なる事由の一」と看做さねばならぬからである(註二)。

獨逸にあつては、斯から場合、保險者の填補額は常に其船舶の保險價額と検査人等に依り確定せられたる被害價額(Schadenswert)との差額を以て決定せられ、保險契約者が修繕以前に其被害船を有利に、又は不利に賣却したる、や否やは損害填補の基礎を決定する上には問ふところにあらず(註三)とした。例へば、保險價額を一〇〇,〇〇〇とし、被害價額を八〇,〇〇〇とせば、假令其被害船が九〇,〇〇〇にて賣却せられたりとするも、保險者は常に 100,000—80,000=20,000を支拂ふを要し、20,000—10,000=10,000だけの支拂では足りない。即ち此場合に於ても検査人等の確定額は結局保險者の填補額を決定することゝなり、被害船の賣却價格は毫も考慮に容れられないのである。然るに英法に於ては斯かる場合に關する規定を缺くのみならず、其取扱法に付いても學說必ずしも一致してゐない。たゞ彼の *Piman v. Universal Mar. Ins. Co.* (1882) 事件以來一般には「未修繕の被害船が賣却せられたる場合に於ては、

保險者の填補額は見積修繕費中から通例の控除を爲したる額を以て決定する。但斯の如くして算出された金額も其賣却に依つて確認された同船の價額の實際の減價額を超過するを得ない」とされてゐるのである(註四)。即ち船主は其被害船を賣却することに依つて自己が受くべき填補額の最高限度を決定することゝなる(註五)。従つて此點に於て英獨兩者の間に多少の相違を認め得やう。

英獨兩主義の優劣を比較すれば獨逸を優るとせねばなるまい。獨逸主義に據れば検査人等の見積つた被害價額と比較されるものは其船舶の保險價額であり、従つて別段の定なき限り、危險開始の時の其船舶の價額である。然るに英國主義に於ては所謂「減價額」(depreciation)の尺度として何を採るか、極めて曖昧たるを免れない。此點は、右英國主義を樹立したものと看做すべき *Pitman v. Universal Mar. Ins. Co.* 事件に於て既に多數の控訴院判事等に依り非難されたところであつて「なる程被害船の賣却價格は比較上の一要素とならう。然し之と比較さるべき他の要素は何であるか。危險開始の時に於ける其船舶の價額であるか或は損害發生當時のそれであるか、或は又其他の價額であるか、今猶直截に斷じ得ない様である(註六)。

(註一) *Arnould, ibid. p. 1347 s. 1320b.*

(註二) 獨海保定則第七條五項 “Als ein in den besonderen Verhältnissen des Versicherungsnehmers liegender wichtiger Grund gilt jedoch die Veräusserung des Schiffes.” (Ritter, aaO. Ann. 34)° 但被害船體又は屬具の一部賣却では未だ足りなく。

(註三) HGZ. 1903, 180; Ritter, aaOS. 943 Ann. 39

(註四) Arnould, *ibid.* p. 1249 s. 1034; Lawrence Duckworth, *ibid.* p. 59--61; Chalmers and Owen; The Marine Insurance Act 1906, London 1907 p. 105; Gow, Sea Insurance p. 143 Templeman: Marine Insurance, London 1918 p. 73.

村瀬博士、全集、海保講義要領八〇五頁、久川學士、海保要論二〇七頁、橋本學士譯、ドーバー海保二八四頁參照。

(註五) Gow, Sea Insurance p. 143.

(註六) Chalmers and Owen, *ibid.*; Templeman, *ibid.*; “The law can hardly be regarded as finally settled.” (Arnould, *ibid.* p. 1351)

(口) 修繕不能の場合

我商法に所謂船舶の修繕不能の場合とは(i)船舶が其現在地に於て修繕を受くること能はず、且其修繕を爲すべき地に至ること能はざるとき(ii)修繕費が船舶の價額(船舶が航海中毀損は其發航の時に於ける價額、其他の場合に於ては其毀損前に有せし價額)の四分の三に超ゆるときを謂ふ(商法五七一條)。此規定は獨逸商法第四百七十九條に倣つたものであつて(獨逸に於ては前者の場合を修繕不能 (Reparaturunfähig-

Teil)と稱し、後者の場合を修繕無價值 (Reparaturunwürdigkeit) と呼ぶ(註一)。英國に於ては所謂 “Prudent uninsured owner principle” に據り、其被害船が修繕不能なりや否やを決するものとした。例へば坐礁船舶に付き、其修繕費が七、〇〇〇磅、同船を離礁せしめ、曳航する費用が三、〇〇〇磅と見積られ、之に對し修繕後に有すべき同船の價額が九、〇〇〇磅なりとせば、此被害船は修繕不能とされる。何となれば斯かる場合「思慮深き無保險船主」は修繕後に僅かに九千磅を有するに過ぎざる船舶に對し一萬磅の費用を投じ、敢て修繕を實行するが如き愚を爲さざる筈だからである。米國は寧ろ日獨主義に近く修繕費が船價の二分の一に超ゆるときは其被害船を修繕不能とした。勿論法律又は慣習上修繕不能と看做された船舶と雖も技術的には之を再び堪航船舶に改造するを得やう。去り乍ら斯の如き改造は恰も破船を利用して一船舶を作るのと同斷で、決して修繕ではない。即ち、斯くして出來上つた船舶は一個の新しい船舶であるか、然らずとするも、尠くも其被保險船舶とは別種の船舶であり、従つて其修繕費なるものは見積り得ない筈であらう(註二)。

(註一) Schaps, acO. Ann. 1—6 zu § 479, Ann. 7fig. zu § 479.

(註二) Ritter, acOS. 944 Ann. 42; vgl. auch ROHG. 16, 103.

修繕不能の場合に於て英米佛及び我國は被害船を委付して保險金の全額を請求し得る

ものとした。然るに獨逸は此場合には委付を認めず(註一)、商法第八百七十三條に據り先づ被保險者又は保險契約者に對し其保險者をして破船を公賣に付せしむる權限を與へ、次に保險者は其公賣に依る純手取金と其保險價額又は協定價額との差額を支拂ふを要すとしたのである。去り乍ら取引社界は必ずしも論理の原則に拘泥しない。修繕不能の爲めに廢船の宣告を受けた船舶も取引社界では從來屢々修繕不能なりと證明されてゐる。そこで獨逸の實務家等は夙くより修繕不能の船舶をも修繕可能と看做し、同時に修繕不能の船舶に加工し之を新船に改造する爲めに必要な費用を便宜的に其修繕費と看做し既述の如き一般の分損填補の方法に據り此修繕費に對し填補を請求するか、然らざれば商法第八百七十三條(定則第七十七條)所定の方法に據り公賣差金に對し填補を請求するか、一に保險契約者の選擇に任ずとして來たのである(註二)。

(註一) 獨法主義に従へば委付を爲し得べき範圍は、他國のそれに比し極めて狭い。これは同國に於ける委付制度の特殊の沿革に由來すると思ふ。詳細は、拙稿「獨逸商法に於ける保險委付」(保險評論、昭和七年九月號所載)參照。

(註二) Ritter, a.O.S. 944 Anm. 42. 舊定則第一三一條五項參照。

(ハ) 修繕不要の場合

修繕不能とは採算上の觀念であるからして、技術的には必ずしも修繕不能ではない。殊

に所謂修繕無價值の場合には常に其被害は修繕すれば出来る状態にあるのである。然るに茲に謂ふ所の修繕不要の場合とは其修繕が絶對的に不能であり従つて保險契約者は當然修繕義務を免れ同時に保險金の全額を請求し得る場合、即ち絶對全損の場合である。故に全損と修繕とは全く關係がない。たゞ問題は同一保險期間中に生じたる全損事故に因り、修繕後の船舶が滅失に歸したる場合、保險者の修繕費に對する責任如何といふ點に係る。換言すれば斯かる際には先きの修繕費は後の全損額に加算して之を請求し得るや否やといふ問題である。

同一保險期間中に生じたる連續的損失に關し現行英國海上保險法第七十七條の下に於ては次の如く定められてゐる。

(一) 保險證券ニ於テ反對ノ特約アル場合、竝ニ本法ニ別段ノ定アル場合ヲ除キ、保險者ハ連續シテ發生シタル損害ニ對シテハ其ノ損害ノ總額カ保險金額ニ超過スルコトアルモ之ヲ填補スルノ責ニ任ス

(二) 同一保險證券ノ下ニ於テ分損カ修繕又ハ填補セラルルニ先立ち全損ニ歸シタルトキハ被保險者ハ其ノ全損ノミニ付キ填補ヲ受ケ得ルモノトス

但本條ノ規定ハ損害防止約款ニ基ク保險者ノ責任ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナシ

故に若し或船舶が避難港に於て一度修繕を加へられ修繕後其目的港へ向け就航中不幸にして全損に罹りたるときは、先きの修繕費は或は海損として(*qua average*)、或は損害防止の費用として其全損に累加して之が填補を請求し得るであらう。米國に於ても亦同様である(註二)。去り乍ら之が爲めには第一に其修繕が現實に施行されて居ることを要する(註二)。従つて其修繕が實施されて居らない場合に於ては爾前の分損は爾後の全損に累加して之が填補を請求するを得ない(註三)。斯かる際には、小なる方の損害は大なる方の損害に併吞せられ斯くて兩者は只一個の損害を構成するに至る] (“the less is there swallowed up by the greater, and both form but one loss.”)のである(註四)。

第二に現實に施行された其修繕の費用に對し、被保險者又は保險契約者が自ら支拂の責に任じてゐることを要する。従つて例へば修繕費が冒險貸借契約で調達された金錢で支辨されてゐる場合の如きに於ては、被保險者たる船主は全損の際には借入資金返濟の義務を免かれる筈であるから、斯かる際には保險者も亦填補の責を免かるゝに至るは當然であらう(註五)。

第三に連續的損失が(i)同一保險期間中に發生し、且(ii)それ等の原因事故に對し、保險者が擔保してゐることを要する。

(i) 期間を異にして發生したる損害に對しては當該期間内の損害と他の期間内の損害とは各別に精算せられる。例へば甲保險期間内に單獨海損が發生し、之が修繕せられざる間に其保險期間が満了し、之に續く乙保險期間内に全損が生じたるときは船主は此等甲乙兩保險證券に基き、甲に依り單獨海損を、乙に依り全損を求償し得るのである(註六)。

(ii) 同一保險期間中ではあるが、後の全損が保險者の擔保せざる危險に起因せざりしときは保險者は全部の責を免かれるに至る(註七)。素よりフリッブス氏の高調した如く「損害の原因の一が被保險者の負擔たる危險であり、他の一が保險者の負擔たる危險である場合、若くは一方の原因は甲に依り、他方は乙に依り保險せられて居り、而も此等二個の損害原因が互に競合せる場合に於て、若し其損害が危險に依り夫々區別し得るならば各當事者は夫々の部分を負擔せねばなるまい(註八)。然し乍ら損害の原因が彼の米國に於ける *Ins. Co. v. Transportation Co.* (1870) 事件の場合の如く、保險者の擔保したる火災と擔保せざる衝突とに明確に區別し得ずして、例へば彼の *Livie v. Janson* (1810) 事件に於ける如く、爾後の全損に因り爾前の分損に對する填補請求權が奪ひ去られ、而も保險者が其全損に對し責に任じて居らざりし場合に於ては結局保險者は其全部に對し責を免かるゝに至るのである。

(註一) *Le Cheminant v. Pearson* (1812); *Stewart v. Steele* (1842); *Blackett v. Royal Exch. Ass. Co.* (1832) 米國に於ては *Matheson v. Equitable Mar. Ins. Co.* (1875).

(註二) *Stewart v. Steele* (1842); *Arnould, ibid.* p. 1343.

(註三) *Livie v. Janson* (1810) “warranted free from American condemnation” の條件で保險に付せられた船舶が米軍の封鎖から脱出せんと試み夜中紐育を出帆した。然るに同船は Governor's Island の暗礁に乘揚げて分損を被り、船員は此地點で船を乗棄した。翌日に至り此處で米軍に拿捕され、封鎖を破りたるの故を以て沒收されたのである。本件に付き法廷は被保險者は何物をも求償し得ない、——即ち全損に對し填補を受け得ざる理由は此全損は保險證券上明白に除外されてゐた危險であるところの米軍の沒收に起因したからであり、又分損として求償し得ざる理由は、爾後の拿捕及び沒收に起因した其全損が被保險者に對し財産の毀損を全く無意義ならしめ、從つて海損に因る爾前の分損に對する求償權を奪ひ去つたからであると判決した。本件は彼の有名な *Ionides v. Universal Marine Ass.* (1863) 事件に於ける判事 *Willes* 氏に依つて著名となり、又 *Wilson Shipping Co. v. British & Foreign Mar. Ins. Co.* 事件に於て上院から是認されたものである。(Arnould, *ibid.* p. 1344 s. 1032a)

(註四) *Knight v. Faith* (1850)

(註五) *The Dora Forster* (1900), citing *Phillips, Ins. s. 1267*; *Arnould, ibid.* p. 1343.

(註六) *Lidgett v. Secretan* (1871); *Livie v. Janson*; *Knight v. Faith*.

(註七) *Livie v. Janson*; *Wilson SS. Co. Ltd. v. British & Foreign Mar. Ins. Co. Ltd.* (see *Arnould, ibid.* p. 1343—1347).

(註八) *Phillips, S. 1136—1137* (by *Arnould, ibid.* p. 1344)

斯の如くして英國の法廷に於て確立せられたる原則は其儘米國の繼受するところとなつた。佛蘭西に於ては從來各權威者間に著しい見解の動搖が認められてゐたが、最近前の海上損害の爲めに必要となつた修繕費は累積的に之を回收し得べし」といふことに意見の一致を見るに至つたものゝ如くである(註一)。獨逸法に於ては英國海上保險法第七十七條第二項に該當すべき現定を缺く。而して前述の如き場合に臨んでも單に一般的な因果關係理論の適用を以て甘じてゐる。保險契約上の分損が発生し此分損が除去せられず、而も其船舶が其後保險事故に因つて全損に歸したるときは、保險者は先づ其分損に付き責に任じ、其分損の結果被保險利益の一部分が滅失したる以後に於ては、それだけ減少した保險價額及びそれだけ減少した保險金額を以て後の全損に對して責に任ずるのである。然し保險契約上の分損が発生し、此分損が除去せられざるうちに其船舶が爾後に生じたる保險外の或事故に因り全損に歸したる場合に於ては、保險者は其責任の全部まで免かれるに至らない(獨商法第八百四十四條、海保定則第二十八條)。即ち保險者は前の分損に對しては責任を負ふのである。去り乍ら、若し後の全損事故の結果前の分損に關する一切の立證手段が同時に絶滅して仕舞つた爲めに保險契約者が其分損を確定せしめ得ないときは、其分損填補の請求權も亦消滅するに至る(註二)。故に英獨其形式をこそ異にすれ、實質的には畢竟同

一の結果に到達することを認めざるを得ないのである。

(註1) Arnold, *ibid.* p. 1349.

(註2) Ritter, *naOS*, 943 Ann. 40. 我國に付いては、普通約款改正案(昭和七年六月訂正)第十七條參照。

(昭和八年一月於長府松華園稿了)